PRESIDENT
VAN DE
HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

Den Haag, 9 januari 2015
No. 245/14/MF/sk

Mr. I.W. Opstelten
Minister van Veiligheid en Justitie
D.t.v. mr. H. Donner
Directie Wetgeving en Juridische Zaken
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Mijnheer de Minister,

Bij brief van 28 november 2014, uw kenmerk 591314, verzocht u ons advies uit te brengen naar aanleiding van het "Voorstel tot aanpassing van wetgeving in verband met de invoering van de Wet tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet bestuursrecht in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht en van de Wet tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met vereenvoudiging en digitalisering van het procesrecht in hoger beroep en cassatie (Invoeringswet vereenvoudiging en digitalisering procesrecht)" (hierna: het voorstel), met toelichting.

Gaarne voldoen wij hierbij aan dat verzoek.

Tevens verzocht u ons advies uit te brengen naar aanleiding van een concept-besluit houdende regels betreffende de digitale rechtsgang in het burgerlijk en bestuursrecht (Besluit digitalisering burgerlijk procesrecht en bestuursprocesrecht), met concept-toelichting. Hieromtrent adviseren wij graag in een later stadium bij afzonderlijke brief.

1. Inleiding

Het voorstel is het derde concept-wetsvoorstel ter uitvoering van het programma KEI en betreft de aanpassing van enkele onderdelen van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering alsmede van andere wetgeving aan de wetsvoorstellen KEI en de invoering daarvan.

Eerder hebben wij op uw verzoek geadviseerd over de twee voorgaande concept-wetsvoorstellen. Zoals in die adviezen is vermeld, staan wij positief tegenover het voornemen

om het procesrecht in civiele en bestuursrechtelijke zaken te moderniseren door middel van digitalisering.

Hierna gaan wij op de voet van het voorstel achtereenvolgens in op de voorstellen met betrekking tot het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (par. 2), de Onteigeningswet (par. 3), de Wet griffierechten in burgerlijke zaken (par. 4), de voorstellen met betrekking tot het bestuursprocesrecht (par. 5) en op het overgangsrecht (par. 6).

2. Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

de term "uiterste dag"

Op diverse plaatsen in het voorstel wordt de term "uiterste dag" gebruikt voor de dag waarop een proceshandeling dient te worden verricht, bijvoorbeeld in art. 176 lid 2, 197 lid 1 en art. 201 lid 2.

De term "uiterste dag" suggereert dat geen uitstel voor het verrichten van de proceshandeling kan worden gevraagd en verleend. Die suggestie wordt ook gewekt in de derde alinea van de toelichting op bladzijde 8. Dit strookt echter niet met de huidige bevoegdheid van de rechter om uitstel voor het verrichten van proceshandelingen te verlenen, welke bevoegdheid tevens is voorzien in art. 30o, lid 1, aanhef en onder a, van het wetsvoorstel tot herziening van de procedure in eerste aanleg (Kamerstukken II, 2014-2015, 34 059, nr. 2). Het gebruik van de term "uiterste dag" is onzes inziens ook niet nodig. Het woord "dag" is thans in soortgelijke wettelijke bepalingen en in procesreglementen gebruikelijk om aan te duiden dat het de dag betreft waarop een proceshandeling dient te zijn verricht. Wordt het woord "dag" in dergelijke bepalingen vervangen door "uiterste dag", dan valt te verwachten dat de vraag zal rijzen wat het verschil is met dit woord "dag", en dat over deze vraag procedures zullen worden gevoerd.

art. 180

De voorgestelde toevoeging van lid 6 aan art. 180 Rv. roept de vraag op of de daarin vermelde zakelijke samenvatting moet voldoen aan de eisen van de leden 1 tot en met 5.

art. 194

Het gebruik van het woord 'bericht' in de uitdrukking 'nader bericht' zou aanleiding kunnen geven tot verwarring. Art. 194 heeft immers betrekking op een andersoortig bericht dan hier is bedoeld, te weten het deskundigenbericht. In de uitdrukking 'nader bericht' komt bovendien niet tot uitdrukking dat een rechterlijke beslissing is vereist en dat dus niet kan worden volstaan met een bericht van de griffier. Het woord 'rolbeschikking' drukt dit wel adequaat uit. Het verdient dan ook overweging dit woord te handhaven. Indien dat op bezwaren stuit, valt te overwegen 'rolbeschikking' te vervangen door 'beslissing' en te bepalen op welke punten de rechter mag afwijken van de motiveringseisen van art. 230.

oproepen in rechte (bijv.: art. 438 lid 5)

De concept-toelichting zet op p. 6 uiteen dat drie termen worden gebruikt voor de oproeping tot verschijning bij de rechter, namelijk oproepen, oproepen in rechte en oproepen bij exploot. De

concept-toelichting noemt bij deze drie termen drie verschillende betekenissen. De eerste twee termen dekken echter dezelfde lading en betekenen hetzelfde. De derde term is systematisch geen verschijningsvorm van 'oproepen'. Het verdient daarom aanbeveling nader te onderzoeken of de gekozen driedeling procesrechtelijk verantwoord is. Daarbij is het volgende van belang.

Het woord 'oproepen' brengt in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering tot uitdrukking dat iemand wordt opgeroepen om in rechte te verschijnen. In het systeem van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering pleegt men immers te worden opgeroepen om in rechte, dat wil zeggen bij de rechter, te verschijnen, en niet om ergens anders te verschijnen. Een onderscheid tussen oproepen enerzijds en oproepen in rechte anderzijds heeft daarom geen goede zin, en gaat vermoedelijk nodeloos vragen oproepen waarover zal worden geprocedeerd.

Het gebruik van het woord 'exploot' is, anders dan in de toelichting tot uitgangspunt lijkt te worden genomen, niet een afzonderlijke verschijningsvorm van 'oproepen'. Indien in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering het woord 'exploot' wordt gebruikt in combinatie met het woord 'oproepen' of 'dagvaarden', heeft dat niet de functie om duidelijk te maken of iemand moet worden opgeroepen om bij de rechter te verschijnen. Het betreft een voorschrift om duidelijk te maken dat, indien een bepaalde wijze van oproeping niet is gevolgd, aan het niet verschijnen geen gevolgen mogen worden verbonden. Op welke wijze iemand moet worden opgeroepen, is dus iets anders dan of iemand moet worden opgeroepen om bij de rechter te verschijnen. Het verdient aanbeveling in de toelichting duidelijker tot uitdrukking te brengen dat 'oproepen' aanduidt 'of' iemand moet worden opgeroepen om bij de rechter te verschijnen, en dat 'oproepen bij exploot' aanduidt 'hoe' dat dient te geschieden.

art. 477a

Het voorstel bevat in de eerste volzin van het tweede lid voor de executant de bevoegdheid om de verklaring van de derde-beslagene te betwisten dan wel aanvulling daarvan te vorderen. In dit woord 'vorderen' ontbreekt, anders dan in de huidige wettekst, de vorm waarin die vordering moet worden gedaan. Aangezien volgens par. 1.4 van de toelichting op het voorstel inhoudelijke wijzigingen niet zijn beoogd, verdient het overweging ook de vorm in de wet vast te leggen, en daartoe 'te vorderen' te wijzigen in 'op te roepen en te vorderen'.

art. 1019ij

Het voorstel houdt in dat het eerste lid van art. 1019ij Rv wordt geschrapt. Dit voorstel is in de concept-toelichting niet toegelicht.

Art. 1019ij lid 1 regelt de mogelijkheid om tijdens de behandeling van een deelgeschil in een letsel- of overlijdensschadezaak, een comparitie over de gehele zaak te houden en niet met de behandeling van het deelgeschil te volstaan. Het gaat hier om een innovatieve bepaling, die sinds 1 juli 2010 onderdeel is van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Niet valt in te zien waarom die mogelijkheid thans kan worden gemist. Daarbij verdient opmerking dat van deze mogelijkheid in de praktijk gebruik wordt gemaakt, en dat de memorie van toelichting bij art. 1019ij lid 1 erop duidt dat destijds een afzonderlijke wettelijke grondslag voor deze mogelijkheid nodig werd geacht (Kamerstukken II 31 518, 2007-2008, nr. 3, p. 17-18).

Indien de gedachte is dat een andere wettelijke grondslag bestaat voor de mogelijkheid om tijdens de behandeling van een deelgeschil een comparitie over de gehele zaak te houden, nadat art. 1019ij lid 1 is geschrapt, en dat daarom aan art. 1019ij lid 1 geen behoefte meer bestaat, verdient het aanbeveling in de toelichting te vermelden welke grondslag het betreft en waarom daarnaast aan een afzonderlijke wettelijke grondslag in de regeling van de deelgeschilprocedure geen behoefte bestaat. Indien dit niet realiseerbaar is, verdient het aanbeveling art. 1019ij lid 1 te handhaven, in aanmerking genomen dat volgens par. 1.4 van de toelichting met het voorstel op dit punt geen inhoudelijke wijzigingen zijn beoogd.

art. 1019cc

Het voorstel houdt in dat 'appellant' in art. 1019cc wordt vervangen door 'verzoeker in hoger beroep'.

Indien in het tweede KEI-wetsvoorstel (over hoger beroep en cassatie) de term 'verzoeker in hoger beroep' wordt gebruikt voor de inleider van de verzoekprocedure, en de term 'eiser in hoger beroep' voor de inleider van de vorderingsprocedure, verdient aandacht dat in de feitenrechtspraak verschillend wordt geoordeeld over de vraag of art. 1019cc lid 3 blijkens de wetsgeschiedenis betrekking heeft op een dagvaardingsprocedure dan wel een verzoekschriftprocedure.
Indien het de bedoeling is hierin een keuze te maken door 'appellant' te vervangen door 'verzoeker in hoger beroep', verdient het aanbeveling die keuze toe te lichten.

3. Onteigeningswet

In artikel XVII, onderdeel M, wordt een wijziging voorgesteld van art. 53 Onteigeningswet.

Art. 53 gaat over het instellen van cassatieberoep door een verklaring ter griffie (art. 52), naar huidig recht gevolgd door betekening van de cassatieakte met dagvaarding in cassatie "tegen de eerste terechtzitting, welke na verloop van twee weken na de betekening plaats vindt."

Het voorstel maakt van de dagvaarding in cassatie een oproepingsbericht, waarin de verweerder wordt opgeroepen "om te verschijnen op de dag, welke na verloop van twee weken na de bezorging of betekening ligt."

Hierin lijkt onvoldoende duidelijk tot uitdrukking te komen wat de eerste dag na verloop van twee weken is. Als bijvoorbeeld de bezorging van het oproepingsbericht op een zaterdag plaatsvindt, op welke dag moet de verweerder dan verschijnen? En moet die dag in het oproepingsbericht exact aangewezen worden? Zo ja, hoe kan de partij die het cassatieberoep heeft ingesteld en het oproepingsbericht per post verzendt, dan van tevoren weten wanneer dat bericht zal worden bezorgd?

De eerste dag na twee weken lijkt bovendien in de praktijk de verschijntermijn in de meerderheid van de gevallen te bekorten. Dit kan een probleem zijn voor cassatieadvocaten die adviseren over de vraag of verweer zal worden gevoerd. Een reden voor verkorting is in de toelichting niet vermeld.

4. De Wet griffierechten in burgerlijke zaken

Inleiding

In artikel XL, onderdeel J, van het voorstel worden wijzigingen van art. 11 van de Wet griffierechten in burgerlijke zaken voorgesteld die ertoe strekken dat de eisende partij in vorderingszaken een derde van het griffierecht verschuldigd blijft indien de zaak is aangebracht, maar wordt ingetrokken voordat de procedure daadwerkelijk is begonnen. Volgens art. 11 lid 2 zal deze regeling in cassatie niet van toepassing zijn. De eisende partij die de procedure in cassatie intrekt nog voordat deze is begonnen, blijft volgens het voorstel dus het gehele griffierecht verschuldigd.

De concept-toelichting vermeldt niet hoe deze voorstellen zich verhouden tot de ratio van de heffing van griffierecht. Het verdient aanbeveling dat daaraan in de toelichting alsnog aandacht wordt besteed. Het voorgestelde art. 11 roept namelijk enkele hierna te noemen vragen op naar de legitimatie van de heffing van griffierecht in door het artikel bestreken gevallen.

Een derde deel

Naar huidig recht wordt een dagvaarding uitgebracht door een deurwaarder. De eisende partij die in een zaak een dagvaarding doet uitbrengen en de zaak aanbrengt bij het gerecht, kan de zaak vervolgens voor de eerste uitroep van de zaak ter rolle alsnog intrekken. Dan is de ingetrokken zaak niet aanhangig geweest in de zin van art. 125 Rv en is de eisende partij in het geheel geen griffierecht verschuldigd.

Art. 11 roept allereerst een vraag op die verband houdt met de toegang tot de rechter.

Volgens het voorgestelde art. 11 zal de eiser in eerste aanleg en de appellant in hoger beroep in een vergelijkbaar geval steeds een derde van het griffierecht verschuldigd blijven. Gezien de omvang van de huidige griffierechten, kan een derde deel van het griffierecht een substantieel bedrag zijn. Uit de toelichting wordt niet duidelijk of aan het voorstel de gedachte ten grondslag ligt dat een derde deel steeds aansluit bij de kosten van de verleende diensten. Dat ligt overigens niet voor de hand, want zoals gezegd wordt in een vergelijkbaar geval thans geen griffierecht geheven, en het is haast niet denkbaar dat het toekomstige elektronisch aanbrengen van een zaak voor de griffie een grotere werklast zal opleveren dan het huidige inschrijven van een zaak op de rol. Zou zijn bedoeld een financiële drempel in te bouwen voor degene die straks zonder inschakeling van een deurwaarder elektronisch een zaak kan aanbrengen, dan valt niet in te zien waarom een derde deel van het griffierecht steeds een geschikte en passende prikkel is ter preventie van het te voortvarend aanbrengen van zaken.

In de toelichting wordt een verklaring gemist waarom niettemin een derde deel van het griffierecht in alle categorieën zaken een gerechtvaardigde heffing is in gevallen waarin de zaak niet door het gerecht is behandeld en slechts elektronische en administratieve handelingen ter registratie van de zaak hebben plaatsgevonden. Daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat de toegang tot de rechter in het geding kan komen als een toereikende legitimatie voor de heffing van griffierechten ontbreekt. Naarmate de discrepantie groter is tussen enerzijds het bedrag dat 'na intrekking voor de uitroep' verschuldigd blijft en anderzijds het belang van de

zaak, of de door (de griffie van) het gerecht verrichte werkzaamheden, kan eerder de indruk ontstaan dat de voorgestelde regeling een beperking van de toegang tot de rechter beoogt of tot gevolg heeft. Daarbij moet worden bedacht dat de eerste twee KEI-wetsvoorstellen geen andere mogelijkheid bieden om de termijn voor het instellen van een rechtsmiddel te sauveren dan door de zaak aanstonds aan te brengen.

Daarnaast roept het voorstel vragen van rechtseconomische en praktische aard op.

Zo rijst de vraag of de administratieve lasten aanvaardbaar zijn van een model waarin na intrekking per zaak moet worden berekend wat een derde deel is van het griffierecht dat de eisende partij verschuldigd zou zijn geweest, afhankelijk van zijn hoedanigheid, zijn financiële positie en het belang van de zaak. Zou een forfaitair systeem per categorie zaken (bijvoorbeeld voor kantonzaken in eerste aanleg, andere zaken in eerste aanleg, zaken in hoger beroep en zaken in cassatie) niet beter passen bij een wetsvoorstel dat naast digitalisering ook vereenvoudiging van het procesrecht beoogt?

Een andere vraag is wat de invloed van het voorstel is op de schuldenlast van schuldenaren die veel schulden hebben. In menig geval werkt intrekking van een zaak die gepaard gaat met het niet heffen van griffierecht in het voordeel van zowel de schuldeiser als de schuldenaar. De schuldenaar hoeft namelijk niet meer in een procedure te verschijnen waarin hij, afgezien van kantonzaken, zelf griffierecht is verschuldigd, en wordt niet belast met het griffierecht dat de eisende partij verschuldigd zou zijn geweest. Blijft de eisende partij daarentegen een derde deel van het griffierecht verschuldigd in gevallen waarin de schuldenaar na het aanbrengen van de zaak de vordering voldoet, een betalingsregeling treft of anderszins een minnelijke regeling treft met de schuldeiser, dan zal in menig geval de schuldenlast van de schuldenaar worden verhoogd met dat derde deel.

In cassatie

Van de mogelijkheid een aangebrachte zaak in te trekken voor de eerste uitroep ter rolle, wordt in eerste aanleg en hoger beroep voor zover bekend hoofdzakelijk gebruik gemaakt in gevallen waarin de wederpartij na het uitbrengen van de dagvaarding de vordering voldoet of een betalingsregeling treft, of in gevallen waarin de zaak (anderszins) minnelijk wordt geregeld voordat de procedure daadwerkelijk begint. Dit is voor zover bekend in cassatie niet anders.

Het aantal zaken dat in cassatie voor de eerste uitroep wordt ingetrokken, is zeer gering. Dat neemt echter niet weg dat het kan gaan om een zaak met een groot financieel belang. In zo'n zaak wordt een griffierecht van aanzienlijke omvang geheven. In het licht van hetgeen hiervoor is opgemerkt over de legitimatie van de heffing van een derde deel, valt niet in te zien wat de legitimatie is van volledige heffing van het griffierecht in een geval waarin de zaak elektronisch is aangebracht en de griffie van de Hoge Raad alleen nog enkele administratieve handelingen heeft verricht alvorens de zaak is ingetrokken.

Systematisch betreft het bovendien dezelfde vorderingszaken als de vorderingszaken waarvoor in eerste aanleg en hoger beroep wel de terugbetalingsregeling van art. 11 zal gelden, zodat ook de consistentie van het voorstel vragen oproept.

Het argument in de concept-toelichting dat in zaken waarin art. 80a Wet RO wordt toegepast, het griffierecht integraal verschuldigd blijft, en dat de terugbetalingsregeling van art. 11 daarbij niet zou passen, komt niet overtuigend voor. De zaken waarin art. 80a Wet RO tot nu toe is toegepast, zijn in het algemeen geen zaken waarin de hoogste griffierechten verschuldigd zijn. Bovendien gaat aan de toepassing van art. 80a Wet RO steeds een juridisch-inhoudelijke beoordeling van de zaak vooraf.
Wordt een zaak onder de voorgestelde regeling 'voor de uitroep' ingetrokken en betreft het een zaak waarin een aanzienlijk griffierecht wordt geheven, dan valt niet goed in te zien dat het bestaan van art. 80a Wet RO zou betekenen dat in die zaak geen proportionele verhouding aanwezig hoeft te zijn tussen het geheven griffierecht en de verrichte werkzaamheden. Daarbij moet ook hier worden bedacht dat de eerste twee KEI-wetsvoorstellen geen andere mogelijkheid bieden om de cassatietermijn te sauveren dan door de zaak aanstonds aan te brengen.

5. Bestuursprocesrecht

In artikel LXIII, onderdeel B, wordt voorgesteld in artikel 29c, lid 1, AWR de woorden "afschrift van het verweerschrift ter post is bezorgd" te vervangen door: "verweerschrift is ingediend".

Deze wijziging is niet toegelicht in de memorie van toelichting. Zij berust kennelijk op het uitgangspunt dat het moment waarop het verweerschrift wordt ingediend, en het moment waarop de wederpartij kennis kan nemen van dit verweerschrift, zullen samenvallen. Als er digitaal wordt geprocedeerd zal dit uitgangspunt met de werkelijkheid overeenstemmen. Maar als gebruik wordt gemaakt van de in artikel 8:36c, lid 2, Awb (tekst Wetsvoorstel KEI eerste aanleg) geboden mogelijkheid om op papier te procederen, gaat dit uitgangspunt niet op. In dat geval zou de voorgestelde wijziging in artikel 29c, lid 1, AWR leiden tot een bekorting van de aldaar gestelde termijn. Wij vragen ons af of dit de bedoeling is.

6. Overgangsrecht

Het voorstel bevat geen bepalingen van overgangsrecht. Het verdient aanbeveling bepalingen van overgangsrecht op te nemen die in lijn zijn met de eerste twee wetsvoorstellen.

Hoogachtend,
de president,

M.W.C. Feteris

de procureur-generaal,
voor deze,

C.L. de Vries Lentsch-Kostense